


FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
PENAL N° 00270-2016**



**PRESENTADO POR
WENDY CAROLAY ALIANO CASAS**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

LIMA – PERÚ

2022

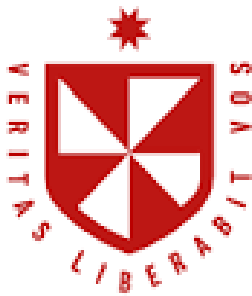


CC BY-NC

Reconocimiento – No comercial

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, y aunque en las nuevas creaciones deban reconocerse la autoría y no puedan ser utilizadas de manera comercial, no tienen que estar bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

Trabajo de Suficiencia Profesional
para optar el Título Profesional de
Abogada

Informe Jurídico sobre Expediente N°00270-2016

MATERIA : Robo Agravado

ENTIDAD : Poder Judicial

BACHILLER : Wendy Carolay Aliano Casas

CÓDIGO 2012132392

LIMA – PERÚ

2022

En el presente informe jurídico, se analiza el proceso penal recaído en el expediente judicial N°00270-2016-0-1801-JR-PE-19, seguido contra J.C.V.V., por la presunta comisión del delito de Robo Agravado, en agravio de Y.J.T.T. y H.L.V.; siendo la Ley aplicable en el caso del artículo 188° del Código Penal, la Ley N°27472 publicada en fecha 05 de junio del 2001 y respecto el artículo 189° del mencionado código, resultó aplicable la Ley N°30076 publica en fecha 19 de agosto del 2013.

En el caso en concreto, luego de haberse recabado las manifestaciones de los dos agraviados, del efectivo policial interviniente, realizado el registro personal y reconocimiento, el Ministerio Público formalizó denuncia contra J.C.V.V., por la presunta comisión del delito de robo agravado, previsto en el artículo 188° del Código Penal, en concordancia con los incisos 2 y 4, esto es, por las circunstancias durante la noche y con el concurso de dos o más personas, del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal; aperturándose instrucción.

Concluida la instrucción, el expediente fue remitido a la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima, que a su vez cursó el expediente a la Fiscalía Superior, que formuló acusación contra J.C.V.V., por la comisión del delito de robo agravado, previsto en el artículo 188° del Código Penal, en concordancia con los incisos 2, 3 y 4, esto es, por las circunstancias durante la noche, a mano armada y con el concurso de dos o más personas, del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, solicitando se imponga a J.C.V.V. 14 años de pena privativa de libertad, y se fije por concepto de reparación civil la suma de mil soles a favor de cada agraviado.

Es así que, luego de llevarse nueve sesiones, la sala en mención, procedió a condenar a J.C.V.V., por la comisión del delito de robo agravado, imponiéndole 10 años de pena privativa de libertad y fijó por concepto de reparación civil la suma de quinientos soles.

Sentencia ante la cual, el representante del Ministerio Público formuló recurso de nulidad, en el extremo del quantum de la pena y reparación civil; por lo que, la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, emitió ejecutoria suprema, declarando haber nulidad en la referida sentencia, en el extremo del quantum de la pena impuesta, y reformándola impusieron a J.C.V.V. 12 años de pena privativa de libertad, no habiendo nulidad en lo demás que contiene. En atención a lo expuesto, se analizó algunos problemas identificados, como son la determinación judicial de la pena, motivación y presunción de inocencia.

NOMBRE DEL TRABAJO

ALIANO CASAS.docx

RECUENTO DE PALABRAS

6150 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

31 Pages

FECHA DE ENTREGA

Jan 13, 2023 11:54 AM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

32785 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

60.0KB

FECHA DEL INFORME

Jan 13, 2023 11:55 AM GMT-5**● 25% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos

- 21% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 20% Base de datos de trabajos entregados
- 5% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Augusto Espinoza Bonifaz - Instituto de Investigación

ÍNDICE

1.- RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO	Pág. 5
2.- IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	Pág. 15
3.- POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	Pág. 17
4.- POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS	Pág. 25
5.- CONCLUSIONES.....	Pág.28
6.- BIBLIOGRAFÍA	Pág.29
7.- ANEXOS	Pág.30

I. RELACIÓN DE LOS PRINCIPALES HECHOS EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO

1.1. Hecho que Motivó la Investigación

En fecha 20 de enero de 2016, aproximadamente a las 19:30 horas, en circunstancias que Y.J.T.R. y H.L.V., se encontraban transitando a bordo de su vehículo, por la bajada del puente Huánuco en el distrito del Rímac, es cuando J.C.V.V., junto a otra persona, quienes portaban piedras envueltas en franela, aprovecharon la congestión vehicular, se colocaron cada uno al lado de ambas puertas delanteras del vehículo y los amenazaron con romper las lunas del vehículo, por lo que el agraviado les entregó la suma de ochenta soles; para luego, al continuar con sus amenazas, decirles que les meterían cuchillo, por lo que el agraviado les entregó el celular LG de la agraviada.

Seguidamente, J.C.V.V. y la otra persona huyeron del lugar; no obstante, los agraviados al continuar su camino solicitaron apoyo al personal policial que se encontraba patrullando por el sector Cantagallo, quien al constituirse en el puente Huánuco, dado la sindicación de la agraviada, logró detener a J.C.V.V., a quien al realizarle el registro personal no se le encontró los bienes de los agraviados, ni los objetos con los que ejercieron amenaza; detención que fue comunicada al representante del Ministerio Público de turno.

1.2. Diligencias Realizadas

Con fecha 20 de enero del 2016, se abrió diligencias preliminares, ello por 12 horas; habiéndose recabado lo siguiente:

- **Declaración de la agraviada**, quien con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público, indicó como se suscitaron los hechos, mencionó que no conoce al intervenido, que el precitado amenazó con romper las lunas del vehículo que abordaba, que sacaron su celular del vehículo y que el intervenido vestía ropa oscura.
- **Declaración del agraviado**, quien con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público, indicó como se suscitaron los hechos, mencionó que no conoce al intervenido, que los sujetos que le robaron le vociferaron palabras soeces, le amenazaron diciéndole “que le meterían cuchillo”, que les entregó dinero y luego celular de la agraviada.
- **Declaración del PNP Interviniente N.O.C.**, quien con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público, indicó que el día de los hechos, se encontraba patrullando por Cantagallo y ante la información de los agraviados se dirigió al Puente Huánuco, donde observó a J.C.V.V., quien aparentemente estaba limpiando carros, el mismo que fue reconocido por la agraviada; asimismo precisó que el intervenido no tenía documentos, se ratificó del acta de intervención, mencionó que el intervenido se encontraba nervioso y decía que no robó nada, que fue otra persona.
- **Declaración de J.C.V.V.**, quien con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público y defensor público, indicó que se dedica a vender helados y limpiar carros, que no conoce

a los agraviados, que mientras limpiaba el carro de agraviados pudo ver que los hechos eran cometidos por coquito, a quien conoce de vista; asimismo, preciso que tiene antecedentes por robo agravado del año 2010 y que estuvo internado en un establecimiento penitenciario 2 años.

- **Reconocimiento por la agraviada**, con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público, la precitada indicó, que reconoce a J.C.V.V como la persona que los amenazó con romper con piedras la lunas del vehículo en el que se trasportaba; sin embargo, no indicó característica del sujeto.
- **Reconocimiento por el agraviado**, con fecha 20 de enero del 2016, en presencia de representante del Ministerio Público, el precitado indicó, que reconoce a J.C.V.V como la persona que los amenazó con romper con piedras la lunas del vehículo en el que se trasportaba; sin embargo, no indicó característica del sujeto.
- **Examen Pericial Toxicológico, dosaje etílico y sarro ungueal del intervenido**, con resultado negativo.
- **Resultado negativo de antecedentes policiales y requisitorias**
- **Consulta en el Sistema de Gestión Fiscal del Ministerio Público**, donde indica que J.C.V.V. registra formalización de denuncia en su contra, por la presunta comisión del delito de robo agravado. Denuncia que fue ingresada al sistema del Ministerio Público el 18 de octubre del 2010.

1.3. Formalización de Denuncia

Con fecha 21 de enero del 2016, la Décimo Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima, formalizó denuncia contra J.C.V.V., por la presunta comisión del delito de robo agravado en agravio de Y.J.T.R. y H.L.V., siendo la calificación jurídica el artículo 188° del Código Penal (tipo base), en concordancia con los incisos 2 y 4 del Primer Párrafo del artículo 189° del Código Penal, esto es, las circunstancias durante la noche y con el concurso de dos o más personas.

El representante del Ministerio Público, solicitó que durante la instrucción se lleve a cabo lo siguiente: declaración Instructiva de J.C.V.V., declaración preventiva de los agraviados, declaración testimonial de personal PNP interviniente, se recabe los antecedentes penales y judiciales de J.C.V.V.; se solicite información a la Municipalidad del Rímac, en el sentido si en el lugar de los hechos existió cámaras de seguridad y de ser así se recaben los videos para su visualización; los agraviados acrediten la preexistencia del celular sustraído, se realice la pericia valorativa y ratificación de perito y demás diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

1.4. Auto que Aperturó Instrucción

Con fecha 22 de enero del 2016, el Juzgado Penal de Turno Permanente de Lima, emitió auto aperturando instrucción contra J.C.V.V. en vía ordinaria, por la presunta comisión del delito de robo agravado en agravio de Y.J.T.R. y H.L.V.

Asimismo, ordenó llevar a cabo lo siguiente: se requiera a los agraviados acrediten la preexistencia de los bienes robados; se recabe de la Municipalidad del Rímac, los videos de seguridad que haya registrado los hechos materia del caso; se recabe los antecedentes penales y judiciales de J.C.V.V.; se recabe información de la Policía para identificar al sujeto denominado "Coquito"; se realice confrontación entre el procesado y agraviados.

1.5. Requerimiento de Prisión Preventiva

Con fecha 21 de enero del 2016, el representante del Ministerio Público requirió ante el Juzgado Penal de Turno de Lima, la medida coercitiva de prisión preventiva, por el plazo de 4 meses.

Se sustentó que en el caso en concreto concurrían los presupuestos para declarar fundado el requerimiento, esto es, existían fundados y graves elementos de convicción.

Asimismo, que la pronogsis de la pena superaba los 4 años de pena privativa de libertad, dado que el delito de robo agravado sanciona con no menor de 12 ni mayor de 20 años de pena privativa de libertad.

En cuanto el peligro de fuga, se sostuvo que, dado la gravedad de la pena se tratará de eludir la acción de la justicia; asimismo, porque J.C.V.V. al no tener trabajo formal no cuenta con arraigo laboral y al no ser suficiente que la dirección que indicó en su manifestación policial coincida con la constatación domiciliaria practica y el domicilio que aparece en su ficha del RENIEC.

Respecto el peligro de obstaculización procesal, se consideró que dicho presupuesto se cumplía, dado la gravedad de la pena y porque J.C.V.V. podía tomar represalias contra los agraviado.

1.6. Auto - Prisión Preventiva

Con fecha 22 de enero del 2016, el Juzgado Penal de Turno de Lima, resolvió declarar fundado el requerimiento de prisión preventiva por el plazo de 4 meses, dado que se cumplieron los presupuestos de la medida

1.7. Instrucción

Durante la instrucción, se recabó el dictamen pericial forense de examen toxicológico, con resultado negativo para droga y sarro ungueal – dosaje etílico normal, ello respecto el procesado; asimismo se recabó los antecedentes penales y judiciales del mencionado.

Con fecha 20 de abril del 2016, el Trigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima, emitió resolución indicando que se venció el plazo de la instrucción.

1.8. Requerimiento de Prolongación de Prisión Preventiva

Con fecha 18 de mayo del 2016, el representante del Ministerio Público, requirió la prolongación de la medida de prisión preventiva por el plazo de 5 meses, pues se tuvo en cuenta que faltaban realizarse diligencias de vital importancia; asimismo, porque se consideró que el procesado podría obstaculizar la actividad probatoria, podría no presentarse a audiencia y dado

que no se desvirtuaron los elementos que generaron el peligro de fuga y obstaculización procesal.

1.9. Auto - Prolongación de Prisión Preventiva

Con fecha 24 de mayo del 2016, el Trigésimo Octavo Juzgado Penal de Lima resolvió declarar fundado el requerimiento de prolongación de prisión preventiva postulada por el Ministerio Público por el plazo de 5 meses, toda vez que el caso en concreto se encontraba próximo a remitirse a la Sala Penal.

En dicha fecha, se remitió el expediente a la Sala Superior Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Con fecha 16 de junio del 2016, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima cursó el expediente a la Fiscalía Superior, a fin que emita el pronunciamiento correspondiente.

1.10. Acusación

Con fecha 22 de junio del 2016, la Octava Fiscalía Superior Penal de Lima, formuló acusación contra J.C.V.V., por la comisión del delito de robo agravado, en agravio de Y.J.T.R. y H.L.V.

Tuvo como pretensión, la imposición de 14 años de pena privativa de libertad, ello al aplicar el sistema de tercios en la determinación de la pena y

se fije por concepto de reparación civil la suma de mil soles a favor de cada uno de los agraviados.

1.11. Control de acusación

- a) Con fecha 27 de junio del 2016, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, advirtió un error en la acusación, concretamente en el nombre del acusado, por lo que devolvieron el expediente a la Fiscalía Superior.

Con fecha 01 de julio del 2016, la Fiscalía Superior emite dictamen corrigiendo el nombre de acusado.

- b) Con fecha 12 de agosto del 2016, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, advirtió que en el dictamen se citó distintamente las agravantes, esto es, los incisos 2 y 4, pero también 3 y 4; asimismo, resaltó que no se citó la ley aplicable del artículo 188° del Código Penal y tampoco se precisó el medio comisivo, por lo que devolvieron el expediente a la Fiscalía Superior.

Con fecha 05 de septiembre del 2016, la Fiscalía Superior emitió dictamen precisando que en el caso en concreto se tratan las agravantes 2) durante la noche, 3) a mano armada y 4) con el concurso de dos o más personas del Primer Párrafo del 189 Código Penal.

Asimismo, puntualizó que el acusado amenazó a los agraviados con piedras envueltas en franela y la persona denominada "Coquito"

amenazó con meter cuchillo a los agraviados. Que la ley aplicable para el delito de robo es la N°27472 publicada el 05 de junio del 2011.

- c) Con fecha 29 de septiembre del 2016, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, emitió resolución declarando tener por efectuado el control de acusación, emitió auto de enjuiciamiento y señaló fecha y hora para juicio oral.

1.12. Sentencia

Con fecha 21 de diciembre del 2016, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, condenó a J.C.V.V., como autor de la comisión del delito de robo agravado, previsto en el artículo 188° del Código Penal, en concordancia con los incisos 2, 3 y 4 del primer párrafo del artículo 189° Código Penal.

Se indicó que el hecho se encuentra acreditado, así como también la intervención de J.C.V.V. en este.

Se impuso a J.C.V.V. 10 años de pena privativa de libertad, al tenerse en cuenta que el referido no contaba con antecedentes penales y judiciales. Asimismo, a fin de determinar judicialmente la pena, se aplicó un esquema ascendente y no el sistema de tercios.

De igual modo, se fijó el monto de quinientos soles por concepto de reparación civil para cada uno de los agraviados.

En la lectura de sentencia se encontró presente el abogado particular de J.C.V.V, al ser preguntado el condenado si se encontraba conforme o no con la sentencia emitida, respondió que si estaba conforme.

Por su parte, la representante del Ministerio Público, interpuso recurso de nulidad contra la sentencia emitida.

1.13. Recurso de nulidad

El representante del Ministerio Público, tuvo como pretensión, que se declare haber nulidad en la sentencia emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, en el extremo del quantum de la pena, debiendo reformarse y se imponga a J.C.V.V. una pena mayor a los 10 años impuestos; así como se fije monto mayor por concepto de reparación civil.

Ello toda vez las circunstancias en las que se originaron los hechos; asimismo consideró que debió aplicarse el sistema de tercios y que la carencia de antecedentes penales solo pudo disminuir un año de la pena.

Con fecha 19 de enero del 2017, la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de Lima, emitió resolución concediendo el recurso de nulidad interpuesto por la representante del Ministerio Público y dispuso se eleven los autos a la Sala Penal de la Corte Suprema de la República.

1.14. Ejecutoria Suprema N° 635-2017

Con fecha 22 de mayo del 2018, la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró haber nulidad en la

sentencia emitida por la Segunda Sala Penal para procesos con reos en cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo del quantum de la pena impuesta a J.C.V.V. y reformándola impusieron doce años de pena privativa de libertad, no habiendo nulidad en los demás que contiene.

En cuanto la determinación de la pena, se indicó que los presupuestos del artículo 45 del Código Penal, no rebajan pena por debajo del mínimo legal; de igual forma, la carencia de antecedentes penales, como erróneamente se consideró.

También se precisó, que en el caso en concreto solo se tuvo circunstancias atenuantes genérica, por lo que, según el sistema de tercios, la pena debe estar circunscrita dentro del tercio inferior, esto es 12 años de pena privativa de libertad.

Respecto la Reparación Civil, se expresó que el monto de quinientos soles por concepto de reparación civil, guarda relación con la afectación del bien jurídico (patrimonio) y respondió al principio de lesividad; más aún si el motivo de agravio por el Ministerio Público no fue debidamente desarrollado para aumentar el monto.

II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

Los principales problemas jurídicos identificados en el expediente judicial N°00270-2016-0-1801-JR-PE-19 giran en torno a la determinación judicial de la pena, falta de motivación e insuficiencia probatoria.

2.1. Determinación Judicial de la Pena

Tanto en el dictamen acusatorio emitido por la Octava Fiscalía Superior Penal de Lima, como en la sentencia emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, se observa la aplicación del artículo 45- A del Código Penal; sin embargo, se considera que dicho proceder fue incorrecto, dado que en el caso en concreto, al tratarse del delito de robo agravado, no correspondía aplicar el sistema de tercios, ello al encontrarnos frente a circunstancias agravantes específicas, como son: durante la noche, a mano armada y con el concurso de dos o más personas, previstas en el primer párrafo del artículo 189° del Código Penal.

2.2. Falta de Motivación

Ello advertido en el dictamen acusatorio emitido por la Octava Fiscalía Superior Penal de Lima y en la sentencia emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, dado que no se analizó el cumplimiento de cada uno de los elementos que configura el delito de robo agravado, pues si bien analizando las declaraciones de los agraviados se puede apreciar que los hechos en su agravio se adecuan o subsumen en delito en comentario, también en cierto que dicho procedimiento resulta ser un filtro para sostener que estamos frente a un hecho típico; así como, permite ejercer el derecho a la defensa.

2.3. Insuficiencia Probatoria

Ello se advierte en la sentencia de primera instancia, pues condenó al procesado J.C.V.V., por la comisión del delito de robo agravado ocurrido el 20 de enero del 2016, sin interpretar correctamente las garantías de certeza que establece el Acuerdo Plenario N°02-2005/CJ-116, concretamente verosimilitud, dado que se consideró que la sindicación de los agraviados se encontraba corroborada.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

3.1. Determinación Judicial de la Pena

Es de precisar que, en la acusación fiscal, al fundamentar el requerimiento de la consecuencia jurídica del delito de robo agravado, se practicó el sistema de tercios; sin embargo, cabe resaltar que no se tuvo en cuenta que, dado los hechos, se presentaban circunstancias agravantes específicas y no genéricas como prevé el artículo 45- A del Código Penal de 1991; por lo que, correspondía determinar judicialmente la pena de manera ascendente. Aunado, es de mencionar que dicha práctica también se reiteró por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. No compartiéndose el criterio aplicado, conforme a continuación se detalla.

Mendoza (2019) *señala que:*

Las circunstancias específicas, excluyen la aplicación de las circunstancias comunes; sería gravoso y desproporcional que: i) Por un lado, un factor real que configure una circunstancia agravante específica y determine un marco abstracto agravado y, ii) por otro lado, ese mismo factor real, configure una circunstancia agravante común -genérica-. Por esa razón, para la determinación e individualización de la pena, las circunstancias agravantes específicas excluyen a las reglas comunes de agravación del artículo 46 del CP. (p.185-186)

Tanto más, Mendoza (2019) precisa que:

En estos delitos no es posible la aplicación del procedimiento de la división en tercios, porque para su aplicación se requiere de la concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes específicas, para determinar un marco concreto; sin embargo, en los delitos de más incidencia -robo, hurto, etc., no están regulados circunstancias atenuantes específicas; por tanto, de aplicarse el sistema de división en tercios su resultado sería siempre un marco concreto correspondiente al tercer tercio o tercio superior. (p.188)

En resumen, ante la concurrencia de circunstancias específicas, la determinación judicial procedería conforme señala Prado (2016):

El primer paso es reconocer el espacio de punición o pena básica que viene predeterminada por la ley y que suele encabezar el catálogo de circunstancias agravantes específicas ...El segundo paso es identificar en el caso penal concreto las circunstancias agravantes concurrentes; y el tercer paso es ascender en función al número de agravantes específicas detectadas desde el límite inicial o mínimo del espacio punitivo. (p. 263)

Aterrizando lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la República estableció que “... el artículo cuarenta y cinco-A del Código Penal, incorporado por la Ley número treinta mil setenta y seis, establece la individualización de la pena a través del sistema de tercios, por lo que el Juez determinará la pena concreta de acuerdo con las circunstancias generales atenuantes y agravantes concurrentes al caso, conforme al artículo cuarenta y seis del citado código. Sin embargo, este esquema operativo no es aplicable cuando el delito sub iudice pone catálogos propios de circunstancias agravantes específicos. En estos casos, el marco punitivo que corresponde considerar es aquel que se define legalmente para sancionar la concurrencia de tales agravantes. El Juez, entonces, debe identificar cuántas circunstancias agravantes específicas se han configurado y asignarle a cada una un valor cuantitativo. Este último será equivalente al cociente resultante de dividir el espacio punitivo previsto por la ley entre el número de circunstancias agravantes específicas reguladas para el tipo de delito cometido” (Casación N° 640-2017-Ica, Fundamento 8)

Es así que, se considera que debió individualizarse judicialmente la pena aplicando un esquema ascendente, teniendo en cuenta la pena abstracta, para luego pasar a identificar el espacio punitivo y número de circunstancias agravantes especiales aplicables al caso.

3.2. Falta de Motivación

Dado que no se analizó el cumplimiento de cada uno de los elementos que configura el delito de robo agravado y con ello se aprecia la deficiencia

en la motivación externa, al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado que ello se presente cuando "... las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas..." (expediente N°00728-2008-PHC/TC, Fundamento 7)

Al respecto, es de mencionar que, en la sentencia emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel, no se analizó si se cumplía o no los elementos del delito de robo agravado, así como las circunstancias agravantes, en ese sentido, se tratará cada uno de estos:

- **Tipicidad Objetiva:**

Sujeto activo y sujeto pasivo

Dado la descripción de delito, este es cometido por cualquier persona; sin embargo, es de precisar, que en el caso del sujeto pasivo cabe distinguir entre sujeto pasivo de la acción y sujeto pasivo del delito, al respecto Villavicencio (2006) manifiesta que "el primero, no es más que el titular del bien jurídico tutelado; mientras que el segundo es la persona en quien recae de manera directa la acción delictiva del sujeto activo. (p.305)"

Conducta

La Corte Suprema de Justicia ha estimado como doctrina legal que "En tal virtud, el criterio rector para identificar la consumación se sitúa en el momento en que el titular o poseedor de la cosa deja de tener a ésta en el ámbito de protección dominical y, por consiguiente, cuando el agente pone la cosa bajo su poder de hecho. Este poder de hecho -

resulta típico- se manifiesta en la posibilidad de realizar sobre la cosa actos de disposición; aun cuando solo sea por un breve tiempo, es decir, cuando tiene el potencial ejercicio de facultades dominicales; sólo en ese momento es posible sostener que el autor consumó el delito.” (Sentencia Plenaria N°01-2005/DJ-301-A, Fundamento 8)

Debiendo precisar que en la descripción del delito también se menciona el acto de sustracción, en cuanto a ello:

Ramiro (2015) indica que:

Se entiende por sustracción todo acto que realiza el agente orientado a arrancar o alejar el bien mueble de la esfera de dominio de la víctima. Se configura con los actos que realiza el agente destinado a romper la esfera de vigilancia de la víctima que tiene sobre el bien y desplazarlo hacia su esfera de dominio. (p.1019)

Sustracción que se produce mediante el empleo de violencia o amenaza, siendo que, la Corte Suprema de Justicia de la República ha expresado que “... el elemento temporal, en virtud del cual los actos de violencia o intimidación deben ser desplegados antes, en el desarrollo o inmediatamente posterior a la sustracción de la cosa.” (Sentencia Plenaria N° 01-2005/DJ-301-A.Fundamento 6)

Adicionalmente, Peña (2021) indica en cuanto la amenaza:

“...Debe ser entendida como aquel anuncio serio inmediato y de gran probabilidad de cometer un atentado contra la vida y/o salud de la víctima; de igual forma que en el caso de la violencia física, la amenaza puede recaer sobre quien porta el bien o tercero vinculado. (p.158)”

Ello así, la Corte Suprema de Justicia de la República, preció que “Para la configuración de la “amenaza inminente” (amenaza típica) en el delito de robo no constituye una condición necesaria que el agente delictivo, de modo expreso o taxativo, haga saber verbalmente al sujeto pasivo de la acción o víctima que va a ser agredido o que le dará muerte si opone resistencia. Es condición suficiente que se le haga saber de cualquier modo ese riesgo. Para ello el contexto situacional o secuencial de los hechos acaecidos puede aclarar que, desde la perspectiva de la víctima se comunicó o existió un anuncio de peligro inminente para su vida o integridad física.” (Casación N°496-2017 Lambayeque, fundamento 3.6)

Objeto material del delito

Para Rojas (2020) concibe que:

El bien sustraído/apoderado mediante violencia o grave amenaza debe ser, obviamente mueble, esto es, una cosa con valor económico, fiscalizada y/o corporeizada, movilizable o, en su defecto, reconducible. (p.269)

- ***Tipicidad Subjetiva***

Así también Salinas (2015) indica que:

... aparte del dolo directo, es necesario un elemento subjetivo adicional, particular o específico como es el ánimo de lucro, esto es, el agente actúa movido o guiado por la intención de sacar provecho del bien mueble sustraído. (p.1032)

- **Circunstancia agravante durante la noche**

Es de mencionar que, el criterio aplicable para entender la circunstancia agravante en comento, es el funcional y no el cronológico, pues la oscuridad producto de la noche debe contribuir, para facilitar la comisión del delito.

- **Circunstancia agravante a mano armada**

En cuanto dicha circunstancia, la Corte Suprema de Justicia de la República ha mencionado “Por tanto, el sentido interpretativo del término “a mano armada” como agravante del delito de robo del artículo 189° del Código Penal, en relación a las armas en general y las armas de fuego particular, abarca a las de fuego inoperativas, aparentes, las armas de utilería, los juguetes con formas de armas, las réplicas de arma o cualquier elemento que por su similitud con un arma o una de fuego verdadera o funcional, al no ser sencillamente distinguibles de las auténticas, produzcan los mismos efectos disuasivos de autodefensa activa de la víctima, ante la alevosía con que obra el agente delictivo.” (Acuerdo Plenario N°5-2015/CIJ-116, fundamento jurídico 17)

- **Circunstancia agravante con el concurso de dos o más personas**

Según Rosas (2022) sostiene que “el delito también se agrava cuando en su comisión intervienen dos o más personas, lo cual reviste mayor peligrosidad para asegurar la conducta delictiva y así tener mayor ventaja sobre la víctima.”(p.1769)

Al respecto, García (2019) agrega que “...Se dice concretamente que esta forma de dominio tiene lugar cuando los intervinientes toman la decisión común de realizar el delito y cada uno realiza un aporte esencial en su ejecución.”(p.750)

3.3. Insuficiencia Probatoria

Al respecto, Sánchez (2022) expresa que:

“El principio de inocencia del imputado durante el proceso penal es considerado como principio rector de ineludible observancia por las autoridades policiales, fiscales, y jurisdiccionales. En tal sentido, la persona imputada de una infracción penal debe ser considerada como inocente, en tanto la autoridad judicial, dentro de un proceso con todas las garantías, no establezca que es culpable mediante una sentencia firme. Además, debe considerarse que la presunción de inocencia, desde el punto de vista del justiciable es el derecho del imputado a que se le considere como no autor, no participe de un delito, mientras judicialmente no se establezca lo contrario. (p.50-51)

Así mismo, (Rosas, 2018) agrega que:

De manera que la importancia de la presunción de inocencia se relaciona con la carga de la prueba (onus probandi), pues si la inocencia se presume, es lógico entonces que corresponda a los autores de la imputación probar la verdad de los cargos. (108)

También, para Villegas (2021) agrega que:

De acuerdo con esta definición, para que la prueba pueda ser considerada de cargo es necesario que recaiga, en primer lugar, sobre la existencia de los hechos delictivos y, en segundo lugar, sobre la participación en ellos del acusado, esto es, sobre los elementos objetivos y subjetivos del delito. (p.41)

Es así que se sostiene que, si bien dado los hechos expuestos por los agraviados, estos se subsumen en el delito de robo agravado; sin embargo, la presunción de inocencia de J.C.V.V. no fue enervada, dado la insuficiencia probatoria.

IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

4.1. Sentencia emitida por la Sala Superior.

No se comparte la decisión de emitirse una sentencia condenatoria, toda vez que, no se enervó el derecho a la presunción de inocencia (previsto en el artículo 2 inciso 24 numeral e de la Constitución Política del Perú) que señala:

“(...) 2. Toda persona tiene derecho: (...) 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. (...)”.

Pues, si bien se contó con las declaraciones de los agraviados, tanto preliminarmente como en juicio oral y actas de reconocimiento suscritos por los mencionados; se sostiene que la sindicación contra el imputado no fue corroborada conforme el Acuerdo Plenario N°02-2005/CJ-116, esto es, no se cumplió con la garantía de certeza verosimilitud, “(...) que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.”.

Ello dado que, la inmediatez en la interposición de la denuncia, que produjo la intervención del procesado, no resulta suficiente, siendo que la intervención no se produjo a pocos minutos de ocurrido el hecho, pues se llevó a cabo a las siete y media de la noche aproximadamente, según la declaración de la agraviada y la intervención se produjo a las nueve de la noche aproximadamente, conforme la transcripción del acta de intervención.

Asimismo, en la sentencia se indica que el hecho se acredita con la manifestación del personal policial N.O. C.B.; pero es de subrayar, que si bien el precitado tomó conocimiento del hecho del caso en concreto por intermedio de los agraviados; sin embargo, no presenció el mismo, resultando por tanto el efectivo policial como testigo de referencia.

Al respecto, Angulo (2017) señala que:

En nuestra norma adjetiva, se admite al testigo de oídas o de referencia; sin embargo, para su valoración positiva y que posea un uso concreto, esto es como fundamentarlo para una medida coercitiva o que concurra a determinar una sentencia condenatoria, requiere estar corroborado con otras pruebas (art.158.2). Por ende, se deduce que una sola declaración de un testigo de oídas no servirá de base para decidir nada de fondo. (p.53)

Asimismo, en la sentencia en comento se indicó que se cuenta con indicios periféricos y concomitantes al delito, tales como: Indicios de sospecha posterior al hecho, pues según los agraviados y el efectivo policial el imputado intentó darse a la fuga y cuando se le intervino se encontraba nervioso; empero, verificando las declaraciones de los agraviados, tanto a nivel preliminar como en juicio oral, no se observa que hayan mencionado que el imputado pretendió darse a la fuga, lo cual también sucede con la manifestación del personal policial, y en cuanto el estado nervioso del precitado, se considera que ello es una apreciación subjetiva.

De igual modo, la sentencia condenatoria justificó su decisión señalando que concurría el indicio de mala justificación, dado que el imputado en el curso del proceso señaló conocer al sujeto que se marchó con las pertenencias de los agraviados, refiriéndolo como “Coquito”, quien no fue plenamente identificado por el precitado; empero es de resaltar que no se realizó mayor análisis en cuanto la construcción del mencionado indicio, así como tampoco este resulta suficiente para atribuirle responsabilidad a J.C.V.V.

4.2. Ejecutoria Emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República

Comparto los argumentos de la ejecutoria suprema en lo que respecta a la determinación judicial de la pena, dado que se indicó que la circunstancia atenuante genérica carencia de antecedentes penales y judiciales no atenúa la pena por debajo del mínimo legal; empero, es de resaltar que esta vez al determinarse la pena, se aplicó el sistema de tercios, para imponer a J.C.V.V. doce años de pena privativa de libertad, aun cuando se tenían tres circunstancias agravantes específicas o especiales, por lo que, correspondía determinar judicialmente la pena de manera ascendente.

V. CONCLUSIONES

- 5.1.** Se aplicó erróneamente el sistema de tercios por parte del Ministerio Público y Corte Suprema de Justicia de la República, no teniéndose en cuenta que el delito contiene circunstancias especiales o específicas agravadas.
- 5.2.** Se observa problemas de motivación, tanto en el dictamen acusatorio expedido por el representante del Ministerio Público y en la sentencia emitida en primera instancia.
- 5.3.** Se aplicó de manera defectuosa del Acuerdo Plenario N°02-2005/CJ-116, no cumpliéndose concretamente con la garantía de verosimilitud, generando vulneración al derecho a la presunción de inocencia ante insuficiencia probatoria.

VI. BIBLIOGRAFÍA

6.1. Doctrina

- Angulo, P. M. (2017). *Claves de la Litigación Oral en el Proceso Penal. Alegatos e Interrogatorios*. Gaceta Jurídica.
- García, P. (2019). *Derecho Penal. Parte General* (3 ed., p. 750). Ideas.
- Mendoza, F. C. (2019). *La Medida del Dolor. Determinación e Individualización de la Pena*. Idemsa.
- Peña, A. R. (2021). *Delitos contra el Patrimonio*. Motivensa.
- Prado, V. R. (2016). *La Medida del Dolor. Determinación e Individualización de la Pena*. Idemsa.
- Rojas, F. (2020). *Delitos de Hurto y Robo*. Gaceta Jurídica.
- Rosas, J. (2018). *Derecho Procesal Penal. Doctrina, jurisprudencia y legislación actualizada*. Ceides.
- Rosas, J. (2022). *Código Penal. Comentado. Concordado y Jurisprudencial*.
- Salinas, R. (2015). *Derecho Penal Parte Especial* (6th ed.). Iustitia.
- Sánchez, P. (2022). *Código Procesal Penal Comentado*. Iustitia.
- Villavicencio, F. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Grijley.
- Villegas, E. A. (2021). *Código Procesal Penal Comentado*. In 1 (2nd ed., p. 41). Gaceta.

6.2. Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de la República (2018). Casación N°640-2017 Ica.
- Tribunal Constitucional (2008). Exp. N°00728-2008-PHC/TC.
- Corte Suprema de Justicia de la República (2005]. Sentencia Plenaria N°01-2005/DJ-301-A.

- Corte Suprema de Justicia de la República (2018). Casación N°496-2017 Lambayeque.
- Corte Suprema de Justicia de la República (2016). Acuerdo Plenario N°05-2015/CIJ-116.
- Corte Suprema de Justicia de la República (2005). Acuerdo Plenario N°02-2005/CJ-116.

6.3. Norma

- Constitución Política del Perú
- Código Penal
- Código Procesal Penal

VII. ANEXOS

- Disposición que apertura diligencias preliminares
- Formalización de denuncia
- Auto que apertura instrucción
- Acusación fiscal

- Primer dictamen de subsanación
- Segundo dictamen de subsanación
- Actas de las nueve sesiones de juicio oral
- Sentencia de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel
- Recurso de nulidad del Ministerio Público
- Ejecutoria Suprema de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República
- Resolución que declara cumplirse con lo ejecutoriado
- Atestado de la comisaría de la comisaría de piedra liza
- Manifestación de agraviada Yanina Jazmin Torres Rivera
- Manifestación de agraviado Henry Lozano Vilcapoma
- Manifestación del SOB PNP Norberto Oliverio Carbajal Borjas
- Manifestación de Julio Cesar Vigo Vergaray
- Acta de reconocimiento del agraviado

- Acta de reconocimiento de la agraviada
- Acta de registro personal
- Declaración instructiva de Julio Cesar Vigo Vergaray
- Continuación de la declaración instructiva de Julio Cesar Vigo Vergaray



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PODER JUDICIAL

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 635-2017
LIMA

311
Trescientos
Once

Delito de robo agravado.

Sumilla: Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, límite al ius Puniendi, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena -preventiva, protectora y resocializadora- en esa línea debe aumentarse la pena impuesta al condenado. Por otro lado, al haberse individualizado y determinado en forma prudencial y proporcional con la conducta que desplegó el condenado, y en concordancia con la lesión al bien jurídico protegido, el monto de reparación civil debe ser confirmado.

Lima, veintidós de mayo de dos mil dieciocho

VISTOS; el recurso de nulidad, interpuesto por la representante del Ministerio Público, contra la sentencia de 21 de diciembre de 2016, emitida por el Colegiado "A", de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima-páginas 279 a 286-; en el extremo del quantum de pena y reparación civil, impuesta a [redacted] como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en agravio de [redacted] a diez años de pena privativa de libertad, y el pago de 500.00 soles, por concepto de reparación civil, a pagar a favor de cada uno de los agraviados.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Pacheco Huancas:

CONSIDERANDO

HECHOS IMPUTADOS

1. Se atribuye a [redacted] que el 20 de enero de 2016, aproximadamente a las 19:30 horas, cuando los agraviados [redacted] (convivientes) se encontraban a bordo del vehículo de placa de rodaje N. [redacted] por la curva de ingreso al puente Huánuco en el distrito de Lima, aparecieron dos personas, quienes aprovechando el tráfico vehicular que había en el lugar, se colocaron cada uno al lado de ambas puertas delanteras, siendo uno de ellos, identificado como el imputado,



Trescientos
doce

PODER JUDICIAL

quien amenazó con romper la luna con una piedra que tenía en la mano envuelta con una franela, mientras que su acompañante amedrentaba a los agraviados con un cuchillo amenazando con romper la luna,, exigiéndoles entreguen el dinero; es así que, el agraviado [REDACTED] ante las graves amenazas e insultos, entregó la suma de S/80.00; entre tanto, el otro sujeto aprovechando el descuido de sus víctimas, le arrebató el teléfono celular color rosado que se encontraba en el interior del vehículo, para luego huir con rumbo desconocido; sin embargo, los agraviados solicitaron apoyo a un efectivo policial que se encontraba por las inmediaciones del lugar, quienes luego de buscar a los encausados lograron ubicar y capturar al ahora recurrente.

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

2. El delito de robo se encuentra tipificado en el artículo 188 (tipo base)¹ del Código Penal, y prescribe: "El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años".

Tipo penal concordado con las agravantes descritas en los numerales 2 y 4 del primer párrafo del artículo 189² del citado cuerpo legal que prescribe: "La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: 2) Durante la noche o en lugar desolado, y 4) Con el concurso de dos o más personas".

ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

3. El Colegiado Superior sustentó la pena y reparación civil impuesta al sentenciado Julio César Vigo Vergaray, en los siguientes argumentos:

a) En primer término, se acreditó la materialidad del delito de robo agravado con la sindicación de los agraviados a nivel preliminar y ante plenario, quienes fueron coherentes en señalar la forma y circunstancias en la que

¹ Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 27472, publicada el 5 de junio de 2001.

² Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 30076, publicada el 19 de agosto de 2013.



513
y Rescien
Trea

PODER JUDICIAL

fueron víctimas de robo agravado. La sindicación cumple con los parámetros del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116. Se corrobora ello, con la ocurrencia de calle común N.º 15 de 20 de enero de 2016, emitida inmediatamente después de los hechos. Asimismo, se tienen las actas de reconocimiento físico en presencia del representante del Ministerio Público y la declaración preliminar y en instrucción del efectivo policial interviniente.

[Handwritten mark]

- b) En cuanto a la determinación judicial de la pena consideró, que no es aplicable el sistema de tercios, según Ley 30076, dado que concurren circunstancias agravantes específicas. Determinó la pena en 14 años de privación de libertad, por ser el mínimo 12 años y existir dos agravantes; no obstante, redujo dicha pena a 10 años, ya que se trata de un agente primario.
- c) Respecto a la reparación civil impuesta, consideró que no se recuperaron los bienes sustraídos a los agraviados, habiendo causado daños físicos y psicológicos que deben ser resarcidos de manera proporcional.

[Handwritten mark]

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

4. La representante del Ministerio Público, en su recurso de nulidad, -páginas 291 a 299-reclama en concreto, que el colegiado superior no ha respetado la debida motivación de las resoluciones judiciales y el principio de legalidad al momento de determinar la pena impuesta [REDACTED] por el delito de robo agravado. Para ello, sostiene que el sentenciado ha negado su participación durante todo el proceso penal, ni ha justificado las actividades económicas a las que aparentemente se dedica para solventar sus gastos. Agrega, que la sala de mérito, debió tener en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes de los artículos 45 y 46 del Código Penal, para asumir la proporcionalidad entre el injusto y la culpabilidad, teniendo en cuenta la prohibición en exceso.

[Handwritten mark]

Finalmente, también cuestiona el quantum de la reparación civil impuesta, la misma que reclama debe aumentarse de forma proporcional al daño patrimonial y moral ocasionado a los agraviados.

[Handwritten mark]

[Handwritten mark]



314
Trescientos
Catorce

PODER JUDICIAL

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en cuya virtud, se reduce al ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido, las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

6. En el caso, no existe cuestionamiento respecto a la responsabilidad penal del encausado; no obstante, la representante del Ministerio Público cuestiona en primer término que la pena fijada al encausado es ínfima; y, en segundo lugar, que la reparación civil no responde al daño ocasionado. Sostiene para ello, que el perjuicio no es solo patrimonial, pues además de no recuperarse los bienes sustraídos, también se ocasionó un daño psicológico a los agraviados [REDACTED]

Los motivos, serán analizados por este Tribunal Supremo a partir de examinar si la determinación e individualización de la pena responde a los parámetros de los artículos 45 y 46 del Código Penal y si el quantum de la reparación civil es acorde al daño irrogado a los agraviados.

7. Delimitado ello. Respecto al primer motivo de cuestionamiento, referido al quantum de la pena impuesta; en principio debe señalarse que: "La determinación judicial de la pena es el procedimiento técnico y valorativo que se relaciona con aquella tercera decisión que debe adoptar un Juez Penal, [...] la misma que se hará en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículo II, IV, V, VII Y VIII del Título Preliminar del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales..."³

8. El delito de robo agravado, previsto en el artículo 188 del Código Penal, concordado con los numerales 2 y 4 del artículo 189 del mismo cuerpo legal, prevé

³ Acuerdo Plenario N.º 1-2008/CJ-116, Asunto: Reincidencia, Habitualidad y Determinación de la Pena, fundamentos 6 y 7.



PODER JUDICIAL

una pena abstracta que fluctúa entre doce a veinte años de privación de la libertad.

9. En esa línea, la determinación de la pena debe respetar los ámbitos legales referidos tanto a la configuración de la pena básica *-definida como el marco penal establecido por el tipo legal y las diferentes normas que contienen las circunstancias modificativas de la responsabilidad genéricas, sean agravantes y/o atenuantes-*, como al establecimiento de la pena concreta o final *-que es el resultado de la aplicación de los factores de individualización estipulados en los artículos 45 y 46 del Código Penal, siempre dentro del marco penal fijado por la pena básica y a partir de criterios referidos al grado de injusto y el grado de culpabilidad-*.

Así, la determinación de la pena no es más que una teoría sobre los factores relacionados con el injusto y la culpabilidad que configuran el significado comunicativo del hecho concreto⁴

10. Para imponer al recurrente, diez años de pena privativa de la libertad, el colegiado superior consideró que no es aplicable el sistema de tercios, según Ley 30076, dado que concurren circunstancias agravantes específicas. Determinó la pena en 14 años de privación de libertad, por ser el mínimo 12 años y existir dos agravantes; no obstante, redujo dicha pena a 10 años, considerando que se trata de un agente primario.

11. En el caso, los presupuestos para fundamentar y determinar la pena que prevé el artículo 45, del Código Penal, son el grado de cultura del acusado *-tercero de secundaria-*, carencias sociales y económicas *-persona trabajadora, pero de escasos recursos económicos-*. No obstante, aquel sustento no fundamenta una rebaja del mínimo legal. Ocurre lo propio con la ausencia de antecedentes penales de acuerdo al artículo 46, del Código Sustantivo, como erróneamente consideró la sala de mérito al reducir la pena por debajo del mínimo legal, dada la

⁴ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo. Individualización de la pena y teoría de la pena proporcional al hecho. En: Indret. Revista para el Análisis del Derecho. Barcelona. Enero, dos mil siete, página nueve.



rescendos
dieciséis

PODER JUDICIAL

circunstancia de ser agente primario. Se trata de circunstancias genéricas de atenuación que sólo permiten aplicar la sanción dentro de los márgenes de la pena abstracta.

12. En el caso, según el sistema de tercios, nos encontramos únicamente ante la circunstancia atenuante genérica de ser agente primario -ver página 123-en esa línea, conforme a lo antes anotado, la pena a imponer deberá estar circunscrita dentro del tercio inferior. Es decir para el caso, doce años de pena privativa de libertad.

13. Ciertamente el motivo de impugnación del representante del Ministerio Público, es atendible. En primer lugar, se destaca la naturaleza de la acción, ya que la conducta desplegada por el sentenciado en despojar de sus pertenencias a los agraviados; hecho cometido cuando estos últimos se encontraban al interior del vehículo de placa N.º [REDACTED]. En segundo término, por las circunstancias de la comisión del hecho, ya que el sentenciado aprovechó que el vehículo en mención se encontraba detenido por el tráfico; y, finalmente los medios utilizados, pues el sentenciado con el concurso de más agentes, fuerza física y amenaza con objeto contundente (piedra); así lograron arrebatarle las pertenencias a los agraviados; que, finalmente no lograron ser recuperadas.

14. Por otro lado, es de relieves, que el sentenciado, se trata de una persona de 25 años de edad, con tercero de secundaria; ello, le permitía discernir entre una conducta acorde a derecho y un ilícito penal, verificándose que éste se inclinó a un actuar delictivo por motivos fútiles, demostrando falta de interiorización de la norma.

15. En ese sentido, este Supremo Tribunal considera que la pena impuesta a al sentenciado [REDACTED] diez años de pena privativa de libertad no resulta ser legal, ni proporcional, toda vez que sin fundamento legal en la sentencia materia de alzada, se determinó por debajo del mínimo legal; no obstante, se trata de un delito consumado, por un encausado que pese a ser intervenido inmediatamente después de los hechos (flagrancia) negó su participación en



317
Trescientos diecisiete

PODER JUDICIAL

estos; además no se trata de una persona con responsabilidad restringida, y por su grado de educación y cultura, tenía pleno conocimiento de su actuar.

16. Conforme a lo expuesto, la pena debe cumplir sus fines preventivos generales frente a la sociedad y especiales frente al condenado de motivarlo positivamente para que no reitere la comisión de nuevos delitos. Esto responde a la medida justa de culpabilidad y la responsabilidad por el hecho -principios subyacentes a la proporcionalidad-. El motivo de la representante del Ministerio Público se ampara. Siendo razonable y proporcional imponer a [REDACTED] el mínimo legal previsto para el delito de robo agravado, es decir 12 años de pena privativa de libertad.

Respecto al monto de la reparación civil

17. En cuanto al segundo motivo reclamado por la representante del Ministerio Público, referido al *quantum* de la reparación civil impuesta, debe tenerse en cuenta que la doctrina jurisprudencial de esta Suprema Corte está fijada en el Acuerdo Plenario N.º 6-2006/CJ-116, que establece que todo delito acarrea como consecuencia no sólo la imposición de una pena, sino también da lugar al surgimiento de la "responsabilidad civil" por parte del autor o los autores del hecho delictivo, la misma que se fijará en atención al artículo 93 del Código Sustantivo, el cual señala que: "la reparación civil comprende: a) la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y, b) la indemnización de los daños y perjuicios". El primero de los elementos antes citados importa "restaurar o reponer la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta", mientras que el segundo incide más bien en las consecuencias, aquellos efectos negativos que derivan de la lesión del bien jurídico protegido.

18. Así, el artículo 101 del Código Penal establece que "La reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil"; en ese sentido, se deberá recurrir a los elementos de la responsabilidad civil: a) El hecho ilícito se define como aquella conducta humana que contraviene el orden jurídico constituye, a su vez, delito. Esta manera de obrar permite reconocer dos mecanismos para vulnerar la norma jurídica: 1) violación de deberes que tienen su



310
Trescientos
dieciocho

PODER JUDICIAL

origen en relaciones jurídicas ya existentes entre el autor y la persona afectada, y 2) violaciones de deberes de carácter general; b) El daño ocasionado, entendido como aquel perjuicio generado a consecuencia del hecho ilícito, sea patrimonial o extrapatrimonial⁵.

19. De la revisión y estudio de autos, se tiene que el Colegiado Superior consideró que la reparación civil debe imponerse en concordancia con el daño ocasionado y ha ponderado los efectos que generó el delito; en esa línea determinó la suma de 500.00 soles a favor de cada agraviado. En esa línea, este Supremo Tribunal considera que el monto de la reparación civil impuesta guarda relación directa con la afectación al bien jurídico protegido, en este caso el patrimonio. Ello, responde al principio de lesividad, y en consecuencia, se cumplió con el deber de motivación, garantía constitucional del debido proceso. Aún más, si el motivo de agravio expuesto por el representante del Ministerio Público, no ha sido debidamente desarrollado, limitándose a señalar que el monto no es acorde al daño, sin especificar fundamentos para que éste sea aumentado.

Por ello, el monto determinado en la sentencia materia de impugnación, resulta coherente con el daño irrogado, garantizándose de esa manera la función reparadora y resarcitoria que cumple la indemnización, conforme a lo dispuesto en el artículo 93 del Código Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **HABER NULIDAD** en la sentencia de 21 de diciembre de 2016, emitida por el Colegiado "A", de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, -páginas 279 a 286-; en el extremo del quantum de pena impuesta a [REDACTED] como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de robo agravado, en agravio de [REDACTED] a diez años de pena privativa de libertad; **REFORMÁNDOLA**, le impusieron doce años de pena privativa de libertad, por el mencionado delito y agraviados; la misma que

⁵ Casación N.º 657-2014 Cusco, de 03 de mayo de 2016.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 635-2017
LIMA

517
Trescientos
diecisiete

PODER JUDICIAL

computada desde el 20 de enero de 2016 -página 18- vencerá el 19 de enero de 2028, fecha en la que será puesto en libertad, siempre y cuando no exista en su contra orden de detención emitida por autoridad competente; **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene; y los devolvieron.

S. S.

HINOSTROZA PARIACHI

FIGUEROA NAVARRO

NÚÑEZ JULCA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

IEPH/GMAP

18 DIC 2018

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

FELIX CAPUÑAY PISFIL
SECRETARIO
Segunda Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

329

EXP. N° 270-2016-0

Lima, treinta y uno de enero del dos mil diecinueve.

SEGUNDA SALA PENAL
 REOS EN CARCEL DE LIMA
 MESA DE PARTES
 31 ENE. 2019
RECIBIDO
 Firma:.....FS:.....

DADO CUENTA: Por devuelto en el presente proceso de la Corte Suprema de Justicia de la República con la **ejecutoria suprema** de fecha veintidós de mayo del dos mil dieciocho; en consecuencia: **CUMPLASE CON LO EJECUTORIADO**, debiendo Secretaria de Mesa de Partes con dar cumplimiento a lo dispuesto en la parte in fine de la sentencia de fecha veintiuno de diciembre del dos mil dieciséis, REFORMADA mediante la Ejecutoria Suprema antes citada; suscribiendo el señor Relator y el señor Secretario de esta Superior Sala de conformidad con la Resolución Administrativa numero doscientos setenta guión dos mil doce guión CE guión PJ y el último párrafo del artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil de aplicación supletoria.

PODER JUDICIAL
 VICTOR CRISTOBAL CALVEZ RIQUE
 RELATOR
 Segunda Sala Penal para Procesos
 con Reos en Cárcel
 CORTESUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

ROMMEL EMILIANO CASTRO VIDAL
 SECRETARIO